

# **A ASSISTÊNCIA SOCIAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL: UMA ANÁLISE DA EVOLUÇÃO DA CONCRETIZAÇÃO JUDICIAL DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL**

Daniel Machado da Rocha

Juiz Federal em Novo Hamburgo. Ex-Promotor de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Foi Membro da 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais, Seção do Rio Grande do Sul. Graduado em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul, UFRGS, é Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, PUC/RS, onde cursa doutorado. Diretor-Geral da Escola Superior da Magistratura Federal do Rio Grande do Sul - ESMAFE/RS - e Professor Coordenador da disciplina de Direito Previdenciário.

**SUMÁRIO:** 1 Considerações preliminares. 2 O modelo de seguridade social brasileiro. 3 A assistência social como direito fundamental. 4 Os benefícios de prestação continuada da LOAS. 4.1 Brevíssimas referências sobre a evolução histórica do benefício de prestação continuada. 4.2 Os requisitos dos benefícios de prestação continuada da LOAS. 4.3 A ampliação do critério econômico de acesso aos benefícios assistenciais promovida pelo Poder Judiciário. 5 Considerações finais. 6 Referências bibliográficas.

## **1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES**

A constituição Federal de 1988 pretendeu edificar um Estado Democrático de Direito, cujo compromisso é com a transformação da sociedade. Para que este objetivo possa ser alcançado, as normas de direitos fundamentais são instrumentos da maior relevância. Em que pese as opções efetivadas pelo nosso legislador constituinte, os direitos a prestações (principalmente quando se cogita de direitos originários a prestações) têm sido objeto de uma acirrada polêmica sendo ainda forte a corrente daqueles que negam o caráter dos direitos sociais como direitos fundamentais.

Para este segmento doutrinário, as políticas de habitação, saúde, segurança social, educação e cultura não poderiam estar determinadas nos textos constitucionais, e sua realização implicaria opções de ór-

gãos que detenham legitimidade democrática para serem responsáveis pela elaboração das leis e de capacidade técnica para o oferecimento das prestações e serviços. Argumenta-se, por exemplo, que tais direitos se sujeitam à reserva do possível e que o Poder Judiciário não está investido de legitimidade democrática para deliberar sobre políticas públicas. Em uma destas versões, a menos radical, os direitos sociais só seriam direitos fundamentais quando, tocados por interesses fundamentais, resultam transformados em mínimo existencial e, em decorrência, seriam convertidos em direitos de liberdade. Os demais direitos sociais deveriam ser conquistados pelo exercício da cidadania reivindicatória.<sup>1</sup>

Neste artigo, que evidentemente não esgota a problemática, pretendo sustentar que, em face das omissões em matéria de políticas sociais, constantemente observadas na atuação do Poder Legislativo, bem como o funcionamento deficiente das estruturas prestacionais instituídas pela administração pública, a intervenção do Poder Judiciário no nosso País na efetivação dos direitos sociais é, não apenas possível, como também desejável.

A tarefa do operador do direito não se restringe a uma atividade descritiva, mas essencialmente interpretativa, sendo facilmente perceptível o quão sensível ela é às convicções teóricas do interprete a respeito do objeto avaliado, bem como às suas pré-compreensões. Por isso, ainda que sucintamente, começo o presente arrazoadado declinando os elementos que constituem a pré-compreensão do autor a respeito dos fundamentos legislativos da seguridade social, na qual está inserida a assistência social – até porque as pré-compreensões não podem ser arbitrárias e também devem ser submetidas ao diálogo com a comunidade jurídica – destacando as opções legadas por nossa tradição em matéria de seguridade social.

---

<sup>1</sup> TORRES, Ricardo Lobo. *A metamorfose dos direitos sociais em mínimo existencial*.

Na seção seguinte, considerando as opções efetivadas pelo nosso legislador constituinte, sustento que a Assistência Social é um direito fundamental formal e materialmente, reconhecendo como legítima e necessária a intervenção do Poder Judiciário na concretização de direitos fundamentais sociais.

Na última seção, dentre as prestações fornecidas pela Assistência Social, foi eleito o benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da LOAS para exemplificar o papel de relevância que pode ser desempenhado pelo Poder Judiciário no Brasil. A opção pela abordagem do tema decorreu dos seguintes motivos: a) trata-se de uma das matérias que mais tem provocado o ajuizamento de ações na Justiça Federal; b) está intrinsecamente relacionada com o princípio da manutenção da dignidade da pessoa humana; e c) representa, pela primeira vez, um assunto no qual o Supremo Tribunal Federal, após deliberar em uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, na qual inclusive foi julgado o mérito – depois da profunda rejeição que a decisão gerou, tanto na primeira instância quanto no âmbito dos tribunais – reconheceu de maneira contundente a necessidade de rever o seu posicionamento, culminando por rejeitar as reclamações ajuizadas para preservar a autoridade da decisão emanada na ADIn nº 1.232-1/DF.

## 2 O MODELO DE SEGURIDADE SOCIAL BRASILEIRO

Conceituar a seguridade social, reconhecidamente, nunca foi uma tarefa fácil, tendo em vista os diferentes formatos que a proteção social pode ser organizada para o enfrentamento das situações de necessidade social, embora exista um consenso internacional mínimo expresso na convenção nº 102 da OIT. Examinando as diferentes manifestações, inspiradas pelo princípio da solidariedade, os estudiosos costumam apontar três modelos paradigmáticos de seguridade social. Estes modelos relacionam-se com a visão particular do papel que o Estado deve desempenhar relativamente ao mercado e à sociedade. O fato de dois países adotarem o mesmo modelo de seguridade social não significa que eles deverão ter um padrão uniforme de justiça social. Além do potencial econômico de cada nação, o nível de

proteção social depende do conteúdo do pacto entre a classe dominante e os trabalhadores,<sup>2</sup> mediado pelo Estado que assume um papel ativo no estímulo de setores econômicos, na regulação do processo econômico, na distribuição de renda e nas funções de reprodução da força de trabalho.

O primeiro modelo, conhecido como modelo laborista ou Bismarckiano, aparece no final do século XIX, impulsionado pela necessidade de amparar os trabalhadores contra os efeitos nocivos da Revolução Industrial. Na lição de ZACHER, a questão dos riscos sociais a que os trabalhadores estavam submetidos – como as demais questões sociais nas quais a desigualdade social impõe a intervenção estatal – poderia ser equacionada mediante uma intervenção internalizadora ou exteriorizadora. Na intervenção internalizadora, a solução seria inserida na própria relação jurídica-laboral, enquanto na segunda, a resolução ocorreria mediante a transferência da tarefa de amparo para instituições que se destinavam somente à cobertura dos riscos sociais, tendo os legisladores alemães optado pela segunda possibilidade.<sup>3</sup> Coube a Bismarck, que já havia ditado em 1869 a “ordenança industrial” – considerado o primeiro código de trabalho do mundo moderno, regulamentando as relações de trabalho – o pioneirismo de instituir um sistema de seguros sociais<sup>4</sup>, co-

<sup>2</sup> Em síntese, o pacto social mediado pelo Estado-nação, sedimenta a seguridade social para os trabalhadores, enquanto garante as bases para o avanço da acumulação capitalista permitindo a consolidação do Estado-Providência (Falcão, Maria do Carmo. A seguridade na travessia do Estado Assistencial Brasileiro, p. 117).

<sup>3</sup> ZACHER, Hans F. *Seguridade Social e Direitos Humanos*, In: *Arquivos de Direitos Humanos*, vol. IV, p. 115 e 116.

<sup>4</sup> A posição de Celso Leite e Luiz VELLOSO de que a Lei Alemã de 1883 seja o marco inicial da previdência social que hoje conhecemos parece ser a melhor. Tudo o que vem antes, na história da previdência social, pode ser compreendido como antecedentes. (LEITE, Celso Barroso e VELLOSO, Luiz Paranhos, *Previdência Social*, p. 34). Na mesma linha, BARROS Jr. (BARROS Jr., Cássio de Mesquita. *Previdência Social Urbana e Rural*, p. 3). Não há, todavia, unanimidade nesse ponto. RUSSOMANO sustenta que a assistência oficial e pública seria o marco da institucionalização do sistema dos seguros privados e do mutualismo em entidades administrativas, pois no início do século XVII teria começado verdadeiramente a história da previdência. (RUSSOMANO, Mozart Victor. *Curso de Previdência Social*, p. 6).

meçando pelo seguro-doença, aprovado pelo parlamento em 13 de junho de 1883, extensível à generalidade dos trabalhadores.<sup>5</sup>

Neste modelo, o âmbito subjetivo abarca, principalmente, os trabalhadores por conta de outrem (empregados), pois em razão da subordinação econômica e jurídica são os mais sujeitos às consequências dos riscos sociais.

Doutrinariamente, controverte-se sobre qual a terminologia mais adequada: riscos sociais, cargas sociais ou contingências sociais. O risco é entendido como a possibilidade ou proximidade da ocorrência de um dano, isto é, um acontecimento incerto e indesejado. A carga representa uma obrigação que deve ser suportada pelo estado em razão da ocorrência de um fato que cria uma necessidade. Já a contingência seria a possibilidade de que uma coisa aconteça ou não. A ampliação gradativa da noção de risco social está umbilicalmente relacionada com o anelo de instaurar um sistema de defesa social mais abrangente que seria representado pela seguridade social, o qual não se restringiria à erradicação das necessidades sociais materiais encampando, inclusive, as necessidades sociais imateriais. Em geral, os autores que tratam da seguridade social preferem empregar o termo contingência social, uma vez que ele estaria relacionado com acontecimentos que não demandariam condicionamentos prévios para a sua cobertura.<sup>6</sup> De efeito, os diversos eventos provocadores de desequilíbrio econômico, quando vislumbrados pela ótica da seguridade social, em um modelo universalista, não seriam relevantes, em virtude do caráter finalístico dessa, cujo elemento decisivo é apenas a situação de necessidade social.

<sup>5</sup> Conforme destacam TORRES e ZAMORA y CASTILLO é um equívoco atribuir a Simón Bolívar o emprego da expressão “seguridade social” em um de seus discursos, no Congresso de Angostura, em 1819, pois no início do século XIX, quando principiava a independência das províncias espanholas da América, não era concebível que se pudesse ter uma noção precisa de uma disciplina e de um conjunto de instituições complexas como as da moderna seguridade social. (TORRES e ZAMORA y CASTILLO. *Tratado de Política Laboral y Social*, Tomo II, p. 417).

<sup>6</sup> PODETTI, Humberto A. Los riesgos sociales, In: BUEN LOZANO, Nestor e MORGADO VALENZUELA, Emilio (Coordenadores). *Instituciones de derecho Del trabajo y de la seguridad social*, p. 648 a 650.

Não é vedada a inclusão dos trabalhadores independentes ou por conta própria (desde o advento da Lei nº 9.789/99 classificados na taxonomia previdenciária como contribuintes individuais) nesta concepção, sendo necessária a realização de determinadas adequações que considerem as características específicas destes trabalhadores.<sup>7</sup>

Em um sistema lastreado na forma econômica do seguro, a situação de necessidade social, para receber cobertura, deve ser posterior ao ingresso do trabalhador no sistema. As prestações substitutivas privilegiavam a função comutativa, isto é, tendem a ser proporcionais aos rendimentos auferidos com o trabalho. Avulta aqui uma solidariedade entre gerações, porquanto os grupos terão benefícios diferentes. O financiamento do modelo é estribado nas contribuições sociais exigidas das empresas e das descontadas do salário dos trabalhadores, embora o Estado possa participar com cotas, não é incomum que figure simplesmente na condição de responsável pelo pagamento de eventuais défices. Com algumas variações, este modelo é adotado na Alemanha, França, Bélgica, Itália e Espanha.

Esta concepção é fruto do modelo de estado de bem-estar proposto como paradigma de proteção social, que tinha por fundamento a chamada “sociedade do trabalho”, cujo pressuposto era uma situação ideal de pleno emprego. A cidadania social atrelava-se à cidadania laboral e o Estado deveria prover uma cobertura universal de serviços básicos e de educação. O modelo, baseado no emprego formal, inclusive por força da forma de financiamento, sempre teve grandes dificuldades de ser implementado na América Latina. De modo especial, cabe destacar as altas taxas de desemprego que se elevaram a mais de 10% na região em 2003-2004, enquanto o emprego em setores informais representava 47% no início da presente década.<sup>8</sup>

<sup>7</sup> NEVES, Ilídio das. *Direito da Segurança Social: Princípios fundamentais numa análise prospectiva*, p. 234.

<sup>8</sup> CEPAL. *Enfrentando o futuro da proteção social: Acesso, financiamento e solidariedade*, p. 8.

Considerando a crítica que é tecida contra os modelos universais – os quais seriam utópicos e provocariam uma tendência crescente à acomodação dos indivíduos (diminuição do esforço individual e criação da idéia de que todos têm direito a tudo sem contribuir) – ganhou força a teoria dos três pilares, a qual poderia representar uma formula de conciliação entre a necessária intervenção do Estado com a garantia de uma certa liberdade de escolha aos cidadãos.<sup>9</sup>

A concepção universalista floresceu depois da Segunda Guerra. Os efeitos devastadores do conflito haviam mergulhado a Europa em uma situação econômica de penúria geral, facilitando a aceitação do princípio de uma ampla proteção social.<sup>10</sup> Em 1941, o economista inglês Sir William Beveridge foi convocado pelo governo britânico para presidir uma comissão encarregada de confeccionar um estudo geral da seguridade social nesse país. Em resposta, foram elaborados dois relatórios (Seguro Social e Serviços Conexos - 1942 e Pleno Emprego em Uma Sociedade Livre - 1944), os quais repercutiram na expansão dos seguros sociais em todos os continentes. O delineamento de Beveridge teria sido influenciado pelas idéias de Roosevelt, na busca da erradicação de todas as necessidades do homem, e Keynes<sup>11</sup>, na defesa de uma distribuição de renda mais igualitária.<sup>12</sup> Essas recomendações – que constituíram o plano mais completo até então formulado, o qual se propunha a combater os cinco gigantes: a necessidade, a enfermidade, a ignorância, a miséria e a ociosidade – tiveram uma repercussão favorável, e o exemplo da Inglaterra se estendeu internacionalmente.<sup>13</sup>

<sup>9</sup> NEVES, Ilídio das. *Direito da Segurança Social: Princípios fundamentais numa análise prospectiva*, p. 238.

<sup>10</sup> Idem, p. 154.

<sup>11</sup> Os planos de Beveridge foram inspirados na teoria de Keynes sobre o pleno emprego e aumento da capacidade de consumo. De acordo com essa teoria, as depressões econômicas cessam, quando ocorre um aumento da demanda agregada, isto é, um aumento real dos gastos públicos, investimentos e consumo privado. Como a previdência social não acumula recursos, mas os redistribui, esse repasse dos que têm o maior poder aquisitivo, pode expandir o consumo privado, fomentando a economia. (BARROS Jr., Cássio de Mesquita. *Previdência Social Urbana e Rural*, p. 12)

<sup>12</sup> ETALA, Carlos Alberto. *Derecho de la seguridad Social*, p. 13.

<sup>13</sup> NUGENT, Ricardo. *La seguridad social: su historia y sus fuentes*, In: BUEN LOZANO, Nestor e MORGADO VALENZUELA, Emilio (Coordinadores). *Instituciones de derecho Del trabajo y de la seguridad social*, p. 614.

O âmbito subjetivo da configuração ambiciona tutelar o conjunto dos cidadãos ou mesmo de toda a população residente no Estado. Avulta aqui uma solidariedade geral e não de grupos. O direito a um benefício substitutivo decorre de alguma característica que indique a inclusão do trabalhador como cidadão, v.g., um tempo mínimo de residência no País, ou pagamento de imposto de renda. O modelo universalista privilegia a função redistributiva, porquanto as prestações não têm uma vinculação com a remuneração. Como destaca Ilídio das Neves, o arquétipo universalista traduz uma visão otimista e maximalista da proteção social.<sup>14</sup> Nesse sistema, há um grande estímulo para o seguro voluntário a fim de que uma proteção especial, além do mínimo, seja buscada de acordo com as necessidades e o desejo de cada um. Enquanto o financiamento do modelo segurista é alicerçado primariamente na quotização do segurado e na contribuição social do empregador, a matriz universalista ampara-se no típico esquema de tributação-transferência da função distributiva das finanças públicas.

O modelo assistencialista, por sua vez, tem como destinatárias as pessoas que vivem em condições de grande vulnerabilidade social. Para que elas não sejam privadas de padrões mínimos de dignidade, o Estado obriga-se a tomar medidas de amparo. Claro que o apontado padrão de condições mínimas é extremamente variável. A seguridade social é vista aqui por uma ótica minimalista, cuja atuação deve limitar-se a um papel apenas subsidiário, tendente a diminuir à proporção que o nível de renda das famílias for sendo aumentado. Essa visão aproxima-se da teoria do imposto de renda negativo. Segundo esta idéia, abaixo de um certo limite de rendimentos, não apenas se deixa de pagar imposto, como também se passa a ter direito a prestações sociais.<sup>15</sup> Inegavelmente, o papel do Estado é visto por um prisma utilitarista: sendo certo que o mercado produz a exclusão dos trabalhadores menos capacita-

<sup>14</sup> NEVES. Ilídio das. *Direito da Segurança Social: Princípios fundamentais numa análise prospectiva*, p. 240.

<sup>15</sup> NEVES. Ilídio das. *Direito da Segurança Social: Princípios fundamentais numa análise prospectiva*, p. 244.



dos, reconhece-se como relevante uma função de promoção do bem-estar social para prevenir o risco de marginalização social dos excluídos pelo mercado.

Dentro dessa visão reducionista da seguridade social, as prestações são seletivas, destinando-se a assegurar um mínimo necessário para a sobrevivência das pessoas, reclamando a comprovação da situação de miserabilidade de acordo com padrões rígidos, legalmente definidos. Tendo em vista não ser aconselhável que as famílias menos favorecidas sejam eternamente sustentadas pelo Estado, a evolução do modelo busca contribuir para a inserção sócio-familiar ou sócio-profissional dos indivíduos. O modelo universalista tem sido, em muitos países, afetado por novas políticas, tendentes a substituí-lo pelo modelo assistencialista instrumentado por testes de meios ou condições de recurso.<sup>16</sup> Modernamente o modelo assistencialista tem sido apresentado como o direito a um rendimento mínimo ou direito a um mínimo existencial.

As regras concretizadoras de tais sistemas, como resultam de consensos sócio-políticos, podem ser modificadas, razão pela qual, tem havido sobreposição destes modelos, em especial após as reformas que o welfare state tem sido obrigado a efetivar em todos os quadrantes. Assim, tem predominado um regime jurídico no qual há um mix contributivo/não-contributivo, sendo ofertado um benefício universal básico suplementado por um regime contributivo.<sup>17</sup>

No caso brasileiro, a proteção social foi construída tomando como paradigma o modelo laborista bismarkiano, sistema no qual a seguridade social é regida fundamentalmente pela incorporação de elementos jurídicos do seguro (risco, evento e dano) os quais são redefinidos e adaptados para a proteção do trabalhador e de seus dependentes. Corroborando o afirmado, relembre-se que, antes da Carta de 1988, a as-

<sup>16</sup> CORREIA, José Alfredo Henriques. *A sustentabilidade financeira da segurança social em Portugal*, p. 21.

<sup>17</sup> SCHWARZER, Helmuth. *Paradigmas de previdência Social rural: um panorama da experiência internacional*, p.7.

sistência médica do sistema público não era universal, sendo prestada sem pagamento apenas para quem comprovasse a sua vinculação à previdência social. Por isso, o financiamento é predominantemente lastreado na tributação dos rendimentos do trabalho, sendo que a vinculação ao sistema decorre do recolhimento de contribuições.<sup>18</sup> Até o presente momento, o intervencionismo estatal não tem sido adequado, pois a rotina histórica da sociedade brasileira, nos momentos críticos em que o país clamou por mudanças, tem sido marcada pela realização de alianças conservadoras visando pouca coisa além da manutenção do status quo.<sup>19</sup>

Com o advento da Constituição de 1988, adotou-se o conceito de seguridade social, buscando tornar real a universalização subjetiva e objetiva da proteção social (o que, como é notório, está muito longe de ser implementado), passando a estrutura básica da proteção social a constituir um sistema integrado, composto por técnicas perfeitamente distintas, cuja regência é efetuada por leis específicas. Esta ampliação dos direitos sociais passou a contemplar um sistema híbrido que conjuga direitos derivados do trabalho (Previdência), direitos de caráter universal (Saúde) e direitos seletivos (Assistência).<sup>20</sup>

Certamente que a Lei Fundamental pretendeu ampliar o âmbito subjetivo de objetivo da proteção social, entretanto, como ficou demonstrado pelas Emendas Constitucionais posteriores (EC nº 03/93, EC nº 20/98, EC nº 41/03) **a essência laborista do modelo não foi alterada.** Corroborando o argumento, nossa Constituição reconhece, expressamente, a necessidade de que os regimes previdenciários sejam organizados mediante filiação obrigatória, dotados de caráter contributivo, e que se-

<sup>18</sup> No caso dos trabalhadores subordinados, sempre houve a transferência da responsabilidade do desconto e do recolhimento das contribuições para as empresas.

<sup>19</sup> STRECK, Lenio Luiz e MORAIS, José Luis Bolzan de. *Ciência Política e Teoria Geral do Estado*, p. 81 e 82.

<sup>20</sup> PEREIRA, Larissa Dahmer. A proteção social como “necessidade mínima”, o avanço dos preceitos (neo)liberais e a desconstrução da Seguridade Social brasileira na década de 1990. Disponível em: < <http://www.assistentesocial.com.br/cadespecial34.pdf> >.

jam observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial (art. 40, caput; e art. 201, caput, ambos da CF/88)<sup>21</sup>. Um passo importante na busca desse equilíbrio foi a mudança de paradigma promovida pela EC nº 20/98, substituindo o tempo de serviço pelo tempo de contribuição.<sup>22</sup>

Em resumo, as peculiaridades do nosso modelo de seguridade social, ao contrário do modelo universalista, não permitem que todas as situações de necessidade social sejam amparadas. A estipulação dos condicionamentos genéricos da manutenção da qualidade de segurado e da carência funciona como filtros de separação entre as situações de necessidade social amparadas pelo regime previdenciário e as que não encontrarão cobertura.

Aos que não conseguem obter inclusão no mercado de trabalho, a proteção social é efetivada pela Assistência social, contudo essa, em todo mundo, sempre teve grande dificuldade de atender aos pobres que não fossem crianças, inválidos ou idosos. Como foi adequadamente percebido pelos especialistas da CEPAL, juntamente com os problemas econômicos, outros fatores como as mudanças ocorridas nas famílias e a incorporação da mulher ao mundo do trabalho, a transição demográfica e a volatilidade da economia, influem negativamente nos sistemas de proteção, aumentando o sentimento de insegurança, problema que deixou de ser exclusivo daqueles que secularmente têm sido excluídos dos mecanismos de integração social por meio do emprego.<sup>23</sup>

<sup>21</sup> Em menos de dezessete anos, período bastante curto em matéria de previdência social, nossa Lei Fundamental sofreu três reformas previdenciárias (EC nºs 20/98, 41/03 e 47/03) com o objetivo de reconfigurar os regimes previdenciários em face das novas realidades econômicas e sociais.

<sup>22</sup> “§ 9º O tempo de contribuição federal, estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade. § 10. A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.”

<sup>23</sup> CEPAL. *Enfrentando o futuro da proteção social: Acesso, financiamento e solidariedade*, p. 11.

### 3 A ASSISTÊNCIA SOCIAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Constituindo-se em um dos subsistemas da seguridade social – importante instrumento para a implementação dos objetivos arrolados no art. 3º da Constituição – a assistência social pretende auxiliar na luta contra as incertezas do amanhã que afligem os trabalhadores mais pobres e suas famílias. A massificação da pobreza é uma consequência imediata do funcionamento da sociedade, cada vez mais complexa, que impõe barreiras quase intransponíveis para o desenvolvimento da personalidade dos indivíduos. Como bem observa Muñoz, para o seu enfrentamento, podem ser tomadas medidas diretas ou indiretas. São exemplos de medidas indiretas a flexibilização do mercado de trabalho e o crescimento econômico. Dentro das medidas diretas inserem-se os distintos subsídios condicionados, incluindo os que integram a assistência social.<sup>24</sup>

Em relação ao aspecto formal, o direito à assistência social tem sua fundamentalidade consagrada de maneira irrefutável pela nossa Lei Maior no seu artigo 6º, verbis: “Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 26, de 14/02/2000). A fundamentalidade material – pelo fato de os direitos fundamentais integrarem a constituição material, traduzindo decisões essenciais sobre a estrutura básica do Estado e da sociedade – por sua vez, não apresenta maiores dificuldades no seu reconhecimento. Na lição de Benda, a obrigação do Estado de respeitar a dignidade do indivíduo não se restringe à expectativa de não ser tratado arbitrariamente, abrangendo uma obrigação prestatória quando o indivíduo não pode, de outra maneira, prover uma existência humanamente digna.<sup>25</sup>

<sup>24</sup> MUÑOZ, Cristian Pérez. *Ingreso básico universal y diálogo social: una propuesta*, p. 67.

<sup>25</sup> BENDA, Ernest. *Dignidad Humana y Derechos de la personalidad*, p. 126. In: Benda, Ernest et alli, *Manual de Derecho Constitucional*, p. 85.

A assistência social ostenta um caráter distributivo mais acentuado do que a previdência, cujo caráter sinalagmático não apenas restringe o acesso, como também baliza o valor dos benefícios. Seu objetivo principal é o atendimento das necessidades básicas mediante um conjunto de prestações não-contributivas que provejam os mínimos sociais.<sup>26</sup> É justamente nos momentos nos quais os cidadãos, inseridos na sociedade por força de sua capacidade de trabalho (substancial maioria da população), têm a sua força laboral afetada, ou mesmo negado o acesso ao trabalho, como é cada vez mais comum por força do modelo econômico excludente, que a assistência social como faceta não contributiva da seguridade social, evidencia seu papel nuclear para a manutenção do ser humano dentro de um nível existencial minimamente adequado.

Como bem pontua Reis, com relação aos destinatários, a Assistência Social aproxima-se dos usuários à margem do mercado de trabalho, relação que poderia ser interpretada como de mútua exclusão, ou seja, estar no mercado de trabalho implica não ter necessidades a serem atendidas pela Assistência Social. Ocorre que a assistência social ostenta um campo de atuação mais amplo, cujo caráter transversal determina que, para o atendimento de padrões mínimos, seu espectro seja ampliado, muitas vezes assumindo atribuições de outras políticas.<sup>27</sup>

Mesmo aqueles que são refratários à ideia de aceitar os direitos sociais como direitos fundamentais, acabam por reconhecer um padrão mínimo cuja ausência acaba por comprometer o exercício da liberdade real e a própria autonomia do indivíduo.<sup>28</sup> A doutrina nacional mais abalizada sobre direitos fundamentais também reconhece a íntima vincula-

<sup>26</sup> Neste sentido esclarece o art. 1º da Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS: 1º A assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas.

<sup>27</sup> REIS, Nelson. *A especificidade da Assistência social: algumas notas reflexivas*, p. 19. Disponível em <http://revistaseletronicas.pucrs.br/revistapsico/ojs/index.php/fass/article/viewFile/1013/793>. Acesso em 17 mar. 2008.

<sup>28</sup> Como exemplo, cite-se a doutrina de Ricardo Lobo Torres (TORRES, Ricardo Lobo. *A metamorfose dos direitos sociais em mínimo existencial*).

ção entre o direito à vida e a dignidade da pessoa humana com direitos preponderantemente prestacionais como o direito à saúde, à assistência social, à previdência social e a um salário mínimo.<sup>29</sup>

Uma das grandes dificuldades na aceitação dos direitos econômicos sociais e culturais, como direitos fundamentais dotados de real eficácia, reside no fato de a ciência jurídica atual estar formada por conceitos que procedem, em sua maior parte, do direito privado. As funções atribuídas por essa ciência ao Direito, consoante preleciona Peces-Barba seriam duas: uma função de preservação da autonomia dos particulares e uma função repressora para garantir a efetividade da ordem que torna possível essa autonomia. Como tais funções seriam negativas, todo o excesso nesse âmbito produziria somente a alternativa da sociedade totalitária. Com essa concepção do Direito, a teoria jurídica rejeitaria os direitos econômicos sociais e culturais que exigem justamente uma ação promotora e corretora do Estado.<sup>30</sup>

Em todo o mundo, em matéria de proteção social, sempre houve grande dificuldade de aceitar que pessoas não vitimadas pela incapacidade fossem destinatários de políticas de assistência social, pois a distribuição de auxílio aos pobres poderia desestimular a busca pelo trabalho, ou como professava Malthus, acabar acarretando um maior empobrecimento das pessoas menos favorecidas.<sup>31</sup> Assim, os pobres válidos deveriam ser enviados para casas de correção do ócio e da vagabundagem (tais como as *workhouses* na Inglaterra) onde ficassem isolados sem oferecer risco para os membros incluídos na sociedade. Não é este o nosso ponto de vista.

<sup>29</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*, p. 352.

<sup>30</sup> PECES-BARBA MARTINEZ, Gregório. *Escritos sobre Derechos Fundamentales*, pp. 205 a 206.

<sup>31</sup> “As leis inglesas de amparo aos pobres parecem haver contribuído para elevar o preço das provisões e rebaixar o preço real da mão-de-obra. Elas tem contribuído, portanto para empobrecer aquela classe de gente cuja única posse é o seu trabalho.” MALTHUS, Thomas apud SUPLICY, Eduardo Matarazzo. *Renda de cidadania: a saída é pela porta*, p. 50).

Como é cediço, há uma significativa resistência contra o reconhecimento dos direitos fundamentais sociais. Nos estritos limites desse trabalho, não seria possível examinar com abrangência todos os argumentos frequentemente levantados contra e a favor do reconhecimento dos direitos subjetivos a prestações sociais, mas é importante, desde logo, declinar o posicionamento do autor sobre o tema.<sup>32</sup> Admitindo que os argumentos alinhavados contrariamente aos direitos prestacionais não são apenas ideológicos – há que se reconhecer obstáculos jurídicos (estrutura normativa diferenciada) e materiais (condicionamentos institucionais) consideráveis – entendo que não constituem limites inquebrantáveis para interditar qualquer ação fora da arena parlamentar.

Destes obstáculos invocados, a meu juízo, os de maior consistência são aqueles que gravitam em torno da falta de competência e de legitimidade do Poder Judiciário para deliberar sobre as demandas que buscam a justiciabilidade de direitos sociais prestacionais,

Com relação ao princípio da reserva parlamentar em matéria orçamentária, por exemplo, vale recordar a lição de Alexy, deduzida da idéia reitora de que os direitos fundamentais são posições jurídicas tão rele-

<sup>32</sup> Sobre a temática do reconhecimento de direitos subjetivos a prestações sociais, consulte-se a magistral síntese apresentada por SARLET. Partindo da análise crítica de três modelos do direito alemão – Christian Starck, R. Breuer e Robert Alexy, nos quais todos aderem à noção de um padrão mínimo de segurança material, exigido para evitar o esvaziamento da liberdade real – SARLET constata ser comum aos modelos delineados a problemática da reserva do possível e a objeção da reserva de competência parlamentar. Em aprofundada reflexão sobre essa problemática, argumenta que a questão reside menos no grau de completude da norma do que no aspecto da alegada ausência de legitimação dos tribunais para a determinação do objeto e do quantum da prestação, à medida que a decisão sobre a aplicação de recursos públicos incumbiria precipuamente ao legislador. Entendendo ser mais convincente o modelo proposto por Robert Alexy, conclui que, em todas as situações em que o argumento da reserva do possível e demais objeções aos direitos sociais na condição de direitos subjetivos esbarrar no valor maior da vida e da dignidade da pessoa humana, ou nas hipóteses em que, da análise dos bens constitucionais colidentes resultar a prevalência do direito social prestacional, poderá ser reconhecido um direito subjetivo definitivo a prestações, admitindo-se, quando tal mínimo for ultrapassado, tão-somente um direito subjetivo *prima facie*. (SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*, p.345 a 354)

vantes que a sua concessão ou denegação não podem ficar nas mãos da simples maioria parlamentar. Embora os direitos sociais mínimos possam acarretar consideráveis custos financeiros, quando são muitos os que demandam por eles, os direitos individuais podem ter mais peso que as razões de política financeira, pois o princípio da reserva parlamentar em matéria orçamentária, tanto quanto os demais, não é absoluto.<sup>33</sup> Ainda que a apontada escassez seja um condicionamento importante, ela não pode ser superdimensionada, tornando-se o único balizamento na concretização dos direitos sociais, sendo necessário acrescentar ingredientes éticos e políticos para que o instrumental jurídico possa, não apenas ser legitimado, mas permitir que a evolução das condições econômicas e sociais possa beneficiar o maior número de pessoas.

No que tange à assistência social, o argumento deve ser recebido com maiores reservas. Em primeiro lugar, em face desta técnica de proteção social integrar a seguridade social, suas ações são financiadas por um orçamento distinto do previsto para as atribuições ordinárias do executivo, o orçamento da seguridade social (§1º do art. 195). Tal repartição de recursos resultou do desejo de outorgar ao Poder Executivo uma possibilidade real de acelerar o processo de construção de uma sociedade mais justa e humana. Lamentavelmente, consolidou-se uma prática de transferir parcela significativa de recursos para o financiamento de outras atividades do Poder Executivo, situação que, se for considerada como correta, torna absolutamente desnecessário a existência de orçamentos distintos.

Presenciar o Poder Judiciário examinando demandas que versam sobre direitos sociais prestacionais, decidindo como os recursos devem ser priorizados, tarefa primariamente atribuída ao Poder Legislativo, uma vez que a decisão é essencialmente política, contraria a ideia tradicional de passividade e de neutralidade que se espera da atuação do Poder Judiciário. O cenário social, cada vez mais complexo, nos obriga à contestação e à revisão de muitos axiomas construídos no Estado Liberal, como é caso da ideia de supremacia do Poder Legislativo, a qual é substituída

<sup>33</sup> ALEXY, Robert. *Teoría de Los Derechos Fundamentales*, p. 494 e 495.



pela idéia de supremacia da constituição. A nova visão que se consolida com a evolução dos Estados de Direito, torna imprescindível o desenvolvimento de mecanismos de controle dos atos de todos os poderes. Historicamente, aqueles que exercem o poder tendem a praticar abusos e omissões, sendo necessário que os direitos fundamentais dos cidadãos, mesmo os das minorias, estejam protegidos contra as arbitrariedades que podem ser efetivadas pelas maiorias ocasionais (no caso do Poder Legislativo) ou na concretização das políticas sociais convertidas em lei (descritério, omissão, ou abusos praticados pelo Poder Executivo).

Estes mecanismos, ao longo do tempo, certamente necessitam de aperfeiçoamentos. O próprio princípio da separação dos poderes, princípio essencial da organização dos Estados Democráticos de Direito, desde o seu esboço originário, tem evoluído para assumir contornos nos quais avulta a necessidade de cooperação institucional. Apenas para ficar com um exemplo, a criação do direito, cabe destacar a grande atividade legiferante que atualmente é desenvolvida pelo Poder Executivo mediante a edição de medidas provisórias ou a atividade legislativa do Poder Judiciário que há muito tempo deixou de ser apenas um “legislador negativo”<sup>34</sup>.

Oportuno, ainda, trazer à colação, resumidamente, a análise que Cécile Fabre elabora para responder à objeção da concretização judicial dos direitos sociais prestacionais. É corrente afirmar-se que os direitos sociais tratam de coisas escassas e, portanto, os interesses protegidos por estes direitos exigem que sejam feitas escolhas difíceis – como seria o caso de deliberar o que é mais importante em um certo momento, comprar remédios ou construir moradias para as classes populares – as quais moldam a sociedade como ela é, razão pela qual, apenas os representan-

<sup>34</sup> Especificamente sobre esta matéria, consulte-se o voto do Ministro Eros Grau no Mandado de Injunção nº 721, no qual fica evidente que o Supremo Tribunal Federal está abandonando a postura tímida que caracterizava a eficácia do instituto, passando a entender que a interpretação do STF, nesta ação, produz a norma aplicável à omissão que, além disso, se incorpora ao ordenamento jurídico para ser interpretado e aplicado, como ocorre com a súmula vinculante. STF, MI nº 721-7/DF, Rel. Ministro Marco Aurélio, Pleno, DJ 30.11.07.

tes eleitos poderiam fazer estas escolhas. Ocorre que decidir a respeito de direitos negativos também pode implicar a realização de escolhas difíceis, por exemplo, se a privacidade de um sujeito foi violada pelo exercício do direito de liberdade de expressão de outro. Por isso, se alguém pensa que o judiciário pode decidir o conflito entre os direitos negativos para resguardar a autonomia do ser humano, também deve aceitar que o judiciário tem legitimidade para decidir sobre o conflito entre interesses protegidos por direitos sociais para resguardar a autonomia das pessoas.<sup>35</sup>

Segundo Fabre, nos Estados Unidos e na Europa, os juízes têm deliberado sobre a alocação de recursos quando decidem sobre direitos tradicionalmente classificados como negativos, ou com base em decisões nas quais direitos negativos embasam deveres positivos ou, ainda, com base na compensação para aqueles cujos direitos negativos sofreram violações. Além disso, no reino unido, eles têm avaliado a adequação da aplicação dos recursos em consonância com o previsto em lei nas áreas de educação, saúde e habitação. Estes julgamentos têm sido levados em consideração pelos governos na hora de ajustar suas políticas de

---

<sup>35</sup> Segundo Fabre, quem defende a constitucionalização dos direitos civis e políticos, por sua importância, também deve defender a constitucionalização dos direitos sociais. Para que seja possível avaliar dentre os diferentes interesses, quais são importantes para serem convertidos em direitos (acarretando a imposição de deveres para alguém), é necessário o estabelecimento de critérios. De todas as razões possíveis, a autonomia seria uma das mais importantes, por configurar uma essencial característica do ser humano que o distingue dos outros seres. Sendo dotado de autonomia ele pode decidir o que fazer com a sua vida e implementar esta decisão. Por ser a autonomia uma particularidade humana da maior relevância que são consagrados direitos que protegem os interesses diretamente relacionados com ela. Se alguém não pode expressar seu pensamento, associar com as pessoas que escolhe, decidir se deve contratar ou não, senão tem o direito de ser ouvido em um fórum político, efetivamente, não seria considerado autônomo. Assim como a autonomia é uma poderosa justificativa para atribuir-se direitos constitucionais civis e políticos ela também serve para justificar níveis mínimos de renda, educação e cuidados médicos. Dar estes recursos para as pessoas é importante porque sem elas estariam inaptas para desenvolver suas capacidades físicas e mentais necessárias para se tornarem verdadeiramente autônomas. (FABRE, Cécile. *Constitutionalising Social Rights. The Journal of political Philosophy*: vol. 6, Number 3, 1998, pp. 263-284)

bem-estar, revelando uma postura firme do Poder Judiciário na deliberação sobre direitos positivos e que, na maior parte das vezes, tem sido exitosa. Embora reconheça que deliberar sobre direitos sociais requer alguma habilidade especial, e nem sempre os juízes vão acertar, isto não quer dizer que os juízes não possam ser treinados para desenvolver essas habilidades, ou mesmo, que eles não possam continuar se aconselhando com especialistas, como eles têm feito até agora.<sup>36</sup>

## **4 OS BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DA LOAS**

No presente item, depois de efetuar apontamentos sobre a evolução histórica do benefício de prestação continuada, examinarei concretamente os resultados de uma intervenção do Poder Judiciário em uma política social que, em um país profundamente injusto socialmente, revela-se absolutamente necessária.

### **4.1 Brevíssimas referências sobre a evolução histórica do benefício de prestação continuada.**

A experiência brasileira na área da assistência social não pode ser dissociada da tibieza de nossas instituições sociais, via de regra, administradas de maneira inconsistente, clientelista e maculadas pela corrupção. Embora a Constituição Imperial de 1824, no inciso XXXI do artigo 179 prescrevesse: “A Constituição também garante os socorros públicos.” Relembre-se que a ordem jurídica refletia os interesses dos grandes latifundiários e escravocratas, de forma que o novo Direito representou uma dívida para a qual não haviam feito nenhum esforço. A preocupação efetiva com a regulação da questão social somente ocupará atenção dos governantes a partir da década de 30. Em razão da estrutura agrícola do Brasil, sendo a produção industrial insipiente e voltada apenas para um consumo interno diminuto, inexistia uma massa suficiente

<sup>36</sup> FABRE, Cécile. *Constitutionalising Social Rights. The Journal of political Philosophy*: vol. 6, Number 3, 1998, pp. 279-283.

de trabalhadores urbanos que pudessem exercer pressão no sentido de provocar o surgimento de uma legislação social protetiva.<sup>37</sup>

Os especialistas da área costumam considerar como primeira instituição de assistência social a Legião Brasileira de Assistência – LBA – reconhecida como órgão de colaboração com o Estado em 1942. Edificada a partir do ideal de conjugar esforços públicos e privados, a LBA definiu o seu programa em torno da necessidade de substituir o antigo espírito filantrópico e religioso da assistência social por formas de atendimento fundadas no conhecimento técnico-científico.<sup>38</sup> As crianças e adolescentes, até a criação da Fundação nacional para o Bem-Estar do Menor – FUNABEM, pela Lei nº 4.513/64 – eram objeto de políticas que estavam muito longe de pugnar pelo desenvolvimento integral da sua personalidade, ostentando um caráter muito mais policialesco e repressor do que assistencial (Código de Menores, de 1927; Serviço de Assistência ao Menor, Decreto-lei nº 3.779/41).

Em 1º de setembro de 1977, criou-se o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social – SINPAS – com o escopo de integrar todas as atribuições ligadas à previdência urbana e rural, bem como da assistência, composto de sete órgãos: INPS, IAPAS, INAMPS, LBA, FUNABEM, DATAPREV e CEME. Cada organismo deveria desempenhar suas funções específicas, independentemente da qualidade profissional dos beneficiários.<sup>39</sup> A LBA passa a ter a atribuição não apenas de atuar como órgão executor da política nacional de assistência social, mas também de supervisionar as demais entidades com funções assistenciais.

Antes do advento da Constituição Federal de 1988, não havia legislação específica estabelecendo um benefício pecuniário mensal com valor econômico expressivo em favor daqueles que estivessem em uma

<sup>37</sup> ALVIM, Ruy Carlos Machado Alvim. *Uma História Crítica da Legislação Previdenciária Brasileira*, p. 14.

<sup>38</sup> TEIXEIRA, Sônia Maria Fleury. *Assistência na previdência social – uma política marginal*, p. 63. In: SPOSATI, Aldaíza de Oliveira. *Os direitos (dos desassistidos) sociais*, 3ª ed. São Paulo: Cortez, 1995.

<sup>39</sup> ALVIM, Ruy Carlos Machado Alvim. *Uma História Crítica da Legislação Previdenciária Brasileira*, p. 29.

situação de vulnerabilidade social, quando as pessoas não estivessem abrangidos pelo sistema previdenciário contributivo. A proteção social era limitada ao sistema previdenciário que, acabava incorporando elementos assistenciais. Nesta linha, a Lei nº 6.179/74, no seu art. 1º,<sup>40</sup> instituiu o benefício de amparo previdenciário, correspondente à metade do salário mínimo da época, que era devido aos maiores de 70 anos ou inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho.

Em nossa atual Carta Política, a assistência social é regrada nos artigos 203 e 204, sendo que o benefício pecuniário passou a ser previsto expressamente no inciso V do art. 203, agora, com o valor de um salário mínimo.<sup>41</sup> Como se percebe pelo exame do art. 203, os objetivos da assistência social são amplos, pretendendo-se que o atendimento seja efetuado a quem necessitar, idosos, crianças, nutrízes, propiciando o atendimento das necessidades básicas decorrentes da pobreza.

Editado o novo Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei nº 8.213/91, a terminologia utilizada nas Consolidações da Legislação Previdenciária também restou acolhida pelo legislador, passando o art. 139

<sup>40</sup> Art. 1º Os maiores de 70 (setenta) anos de idade e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, que, num ou noutro caso, não exerçam atividade remunerada, não auferam rendimento, sob qualquer forma, superior ao valor da renda mensal fixada no artigo 2º, não sejam mantidos por pessoa de quem dependam obrigatoriamente e não tenham outro meio de prover ao próprio sustento, passam a ser amparados pela Previdência Social, urbana ou rural, conforme o caso, desde que: I - tenham sido filiados ao regime do INPS, em qualquer época, no mínimo por 12 (doze) meses, consecutivos ou não, vindo a perder a qualidade de segurado; ou II - tenham exercido atividade remunerada atualmente Incluída no regime do INPS ou do FUNRURAL, mesmo sem filiação à Previdência Social, no o mínimo por 5 (cinco) anos, consecutivos ou não, ou ainda: III - tenham ingressado no regime do INPS, após complementar 60 (sessenta) anos de idade sem direito aos benefícios regulamentares.

<sup>41</sup> Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; II - o amparo às crianças e adolescentes carentes; III - a promoção da integração ao mercado de trabalho; IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária; V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

a dispor que a renda mensal vitalícia permaneceria sendo paga até a efetiva regulamentação V do art. 203 da CF/88.<sup>42</sup>

Finalmente, vem à lume a Lei Orgânica da Assistência Social, Lei n.º 8.742/93, consoante o relato de Potyara Pereira, o Chefe do Poder Executivo foi “motivado” a sancioná-la por gestões do Ministério Público Federal – o qual havia ameaçado ajuizar ação de inconstitucionalidade por omissão – bem como por escândalos divulgados pela Comissão Parlamentar de Inquérito do orçamento sobre o desvio criminoso de verbas públicas da área da assistência social.<sup>43</sup>

O financiamento da assistência é efetuado, assim como o da seguridade social, por contribuições sociais previstas no art. 195 da CF/88. Entretanto, não há previsão constitucional, de como será efetuada a separação dos recursos que deverão compor o Fundo Nacional de Assistência Social (previsto no art. 27 da LOAS).

Para o Poder Executivo, a concessão do benefício de prestação somente ficou viabilizada com o advento do Decreto 1.744, de 8 de dezembro de 1995, a partir de janeiro de 1996. Assim, a renda mensal vitalícia continuou sendo devida àqueles que atendiam aos requisitos da Lei n.º 8.213/91 até dezembro de 1995, ainda que não tenham requerido na época oportuna. O artigo 139 da Lei n.º 8.213/91 foi expressamente revogado pelo artigo 15 da Lei n.º 9.528/97.

## 4.2 Os requisitos dos benefícios de prestação continuada da LOAS.

Nesta quadra, cabe agora examinar um dos mais importantes instrumentos da concretização da política assistencial. O benefício de prestação continuada. Tal benefício tem o seu regramento básico no artigo 20

<sup>42</sup> Os dispositivos pertinentes da Lei n.º 6.179/74 foram incorporados aos artigos 73 a 79 da CLPS/76, e depois aos artigos 63 a 70 da CLPS/84, passando o benefício a ser denominado de Renda Mensal Vitalícia.

<sup>43</sup> PEREIRA, Potyara Amazoneida Pereira. *Necessidades humanas: subsídios à crítica dos mínimos sociais*, p. 165.

da LOAS.<sup>44</sup> O dispositivo legal contempla duas espécies de benefícios assistenciais: o benefício devido às pessoas portadoras de deficiência e o benefício devido aos idosos, inclusive estrangeiros naturalizados e domiciliados no Brasil, atendidas as condições ali previstas.

Para os anciãos, a idade exigida inicialmente era de 70 anos, contudo, esta idade foi reduzida para 67 anos em janeiro de 1998 e passaria a ser de 65 anos a contar de janeiro de 2000, consoante o preconizado pelo art. 38 da Lei nº 8.742/93. No entanto, a Lei nº 9.720/98 determinou a estabilização do limite erário do art. 38, mantendo a idade de 67 anos. O advento do Estatuto do Idoso provocou nova redução da idade, agora permitindo a concessão da prestação aos 65 anos, cumprindo a meta inicialmente traçada pelo artigo 38 da LOAS (art. 34 da Lei nº 10.741/03).

No caso de assistidos deficientes, a incapacidade imposta pelo enunciado normativo deve comprometer não apenas a capacidade laboral, mas também a vida independente (§2º do art. 20 da LOAS).

<sup>44</sup> O art. 20, já com as alterações efetuadas pela Lei nº 9.720, de 30 de novembro de 1998, está assim redigido: “Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família. § 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. § 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho. § 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. § 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica. § 5º A situação de internado não prejudica o direito do idoso ou do portador de deficiência ao benefício. § 6º A concessão do benefício ficará sujeita a exame médico pericial e laudo realizados pelos serviços de perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS. § 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura. § 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.”

Em ambos os casos, o direito ao benefício só é reconhecido pela administração se a renda mensal bruta familiar, dividida pelo número de seus integrantes, for inferior ou igual a um quarto do salário-mínimo por membro.

#### **4.3 A ampliação do critério econômico de acesso aos benefícios assistenciais promovida pelo Poder Judiciário.**

No §3 ° do artigo 20 foi incorporado um critério objetivo para filtrar, dentre as camadas menos favorecidas da população, as pessoas cujas situações de necessidade social estariam revestidas de contornos mais dramáticos e, em decorrência, deveriam ter prioridade para a percepção de um auxílio financeiro expressivo. Compreende-se o ponto de vista do legislador, pois, levando em consideração a limitação dos recursos destinados, bem como a desconfiança com o resultado que poderia decorrer na operacionalização da concessão das prestações em um país de dimensões continentais, com uma arraigada tradição clientelista e de malversação de verbas públicos, não seria desarrazoado pretender reduzir ao máximo a discricionariedade dos agentes públicos atuantes na concessão ou denegação destes benefícios. Para citar apenas um exemplo na área da assistência social, o Ministério Público Federal descobriu uma grande fraude no programa Bolsa Família. Mais de 1.100 funcionários da Prefeitura de Teresina, capital do Piauí, estavam recebendo benefícios indevidamente. A fraude foi detectada pelo Ministério Público Federal após o cruzamento da lista dos beneficiários do programa no município e a relação de funcionários públicos.<sup>45</sup>

Como este era o único critério que balizava as decisões do INSS, milhares de demandas foram propostas questionando o ato de denegação. Embora a Lei 8.742/93 preveja no seu art. 12 que incumbe à União responder pela concessão e manutenção dos benefícios de prestação continuada definidos no art. 203 da Constituição Federal esta não dispunha

<sup>45</sup> Notícia colhida no site da editora Consulex: <http://www.consulex.com.br/news.asp?id=2921>.



de uma estrutura própria para o desempenho de tal tarefa. Por conseguinte, não houve surpresa no fato de o Decreto n° 1744, de 08.12.95, ao regulamentar a concessão dos benefícios de prestação continuada do LOAS, ter conferido ao INSS a incumbência de processar os requerimentos e conceder esses benefícios aos idosos e deficientes. É interessante referir que, quando os assistidos ingressavam em juízo contestando o ato de denegação, tanto o INSS quanto a União invocavam a ilegitimidade passiva.<sup>46</sup>

Poder-se-ia argumentar que o dispositivo em comento seria inconstitucional em razão de limitar a norma consagrada no inciso I do art. 203 da CF/88, alijando da proteção assistencial significativa parcela de pessoas em situação de vulnerabilidade social, porquanto a Constituição não impôs um nível de miséria absoluto para a concessão da prestação. Ademais, a situação de miserabilidade da família deveria admitir outras formas de demonstração. Nesse sentido foram proferidas milhares de decisões.<sup>47</sup>

Entendendo ser demasiado restritivo o critério do §3º do artigo 20 da Lei n° 8.742/93, e atendendo solicitação do Procurador-Geral do Estado de São Paulo, o Procurador-Geral da República propôs ação Direta de Inconstitucionalidade contra o § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93, que prevê o limite máximo do salário mínimo de renda mensal per capita da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da CF. A cautelar foi indeferida com base no sucinto argumento, abaixo transcrito, deduzido pelo relator Maurício Corrêa:

<sup>46</sup> Atualmente, encontra-se pacificado o entendimento de que cabe ao INSS integrar o pólo passivo das demandas que buscam a concessão do benefício assistencial (STJ, Embargos de Divergência no RESP n° 197.870, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJU 29.05.06, p.157).

<sup>47</sup> TRF3ªR., AC n° 3072151-97/SP, Rel. Juíza Sylvia Steiner, 2ª T, DJ 25.02.98, p. 80.

“É axiomático no direito que a estipulação de pensão e de outros benefícios deve levar em conta, fundamentalmente, dois fatores: de um lado, a necessidade do beneficiário e de outro, a possibilidade de quem arca com o encargo. A conjugação destes dois fatores e que dá a medida justa do benefício.

O legislador ordinário, bem ou mal, mas cumprindo o dever de editar a lei, estabeleceu um parâmetro, que teve a virtude de dar eficácia à norma constitucional. Ruim com ela, pior sem ela.

Mesmo sem apreciar a questão no contexto de uma escala axiológica, com o exige o pedido formulado, creio que o dano decorrente da suspensão cautelar do dispositivo legal é maior do que a sua manutenção: a liminar faria com que a norma constitucional que assegura o direito voltasse a ter eficácia contida, e ficaria novamente dependente de regulamentação legal para ser aplicada, privando a Administração de conceder novos benefícios até o julgamento final da ação.”<sup>48</sup>

As concretizações jurisprudências consolidadas terminam por incorporar-se ao sistema jurídico, produzindo na comunidade a expectativa de que, em casos semelhantes, a decisão será guiada pela mesma “ratio decidendi”. De fato, quando o Supremo Tribunal Federal delibera sobre um determinado tema em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, até mesmo por uma questão de segurança jurídica, os demais órgãos do Poder Judiciário tendem a seguir esta orientação. Contudo, nesta matéria, isto não ocorreu nem mesmo após o julgamento do mérito da ação direta de inconstitucionalidade.

Em agosto de 1998, o STF, por maioria, julgou improcedente a ADIn nº 1.232-1. O voto do relator ministro Ilmar Galvão, acolhendo o parecer do Procurador-Geral da República, conquanto não reconhecesse a inconstitucionalidade da norma, representava uma solução bastante razoável. Na linha de seu raciocínio, em suma, o critério da norma revelava uma verdade irrefutável: a impossibilidade de uma família que recebe menos de ¼ do salário mínimo, possuindo um membro idoso ou defi-

<sup>48</sup> STF, Medida Cautelar na ADIn nº 1.232-1/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, pleno, DJ 26.05.95.

ciente, manter-se sem a percepção de um auxílio econômico do Estado. Se a renda familiar fosse superior, seria admissível a demonstração da miserabilidade por outros meios. Foi acompanhado apenas pelo Ministro Néri da Silveira.

Para o Ministro Sepúlveda Pertence a lei não seria inconstitucional por ter estabelecido uma hipótese objetiva. Haveria inconstitucionalidade por omissão com relação às outras hipóteses, mas isto não poderia ser reconhecido nesta ação.

Como no acórdão ficou registrado que prevaleceu o voto do Ministro Nelson Jobim, o qual é por demais enxuto para fundamentar uma questão desta magnitude, peço vênias para transcrevê-lo:

“Sr. Presidente, data vênias do eminente relator, compete `lei dispor a forma de comprovação. Se a legislação resolver criar outros mecanismos de comprovação, é problema da lei, e esta entendeu de comprovar dessa forma. Portanto não há interpretação conforme possível porque, mesmo que se interprete assim, não se trata de autonomia de direito algum, pois depende da existência da lei, da definição. Com todas as vênias, julgo improcedente a ação, na linha do voto de rejeição da liminar.”

Não tendo sido atingido o quorum mínimo previsto no artigo 23 da Lei n.º 9.868/99, seis ministros, não poderia haver uma proclamação da constitucionalidade da norma.<sup>49</sup>

O presente caso é emblemático no sentido de evidenciar alguns riscos que o controle de constitucionalidade concentrado pode acarretar. Muitas vezes, antes de haver um adequado amadurecimento da questão, provocado pela reflexão efetuada por intérpretes variados que dialogam com o sistema jurídico por diferentes prismas, a decisão é imposta de cima para baixo.

Em verdade, a fundamentação lançada no voto vencedor, mesmo sendo consideradas as razões invocadas no voto que indeferiu a liminar, é por demais lacunosa. Como bem observado por Sérgio Moro, não houve uma preocupação em verificar os dados empíricos que poderiam ter

<sup>49</sup> STF, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-I/DF, Rel. para o acórdão Min. Nelson Jobim, pleno, j. 27.08.98, DJ 01.06.01.

baseado a confecção da Lei, bem como os efeitos decorrentes da adequação da decisão à realidade brasileira.<sup>50</sup>

Sem medo de errar, podemos afirmar que a decisão em foco é mais um exemplo dos nocivos efeitos provocados por uma dogmática jurídica anacrônica que, por deixar de reconhecer as diferentes posições jurídicas negativas e positivas que podem resultar das normas de direitos fundamentais, sejam eles de primeira, segunda ou terceira dimensão, é incapaz de dialogar adequadamente com o sistema jurídico e com a realidade social por ele regulada. A despeito de já existir uma estrutura administrativa adequada dotada de organização e capacidade técnica – no caso o INSS – bem como ser possível, pela via interpretativa, construir a norma de decisão em consonância com os objetivos fundamentais do Estado Social acolhido pela nossa Constituição – a eficácia da norma portadora de direitos fundamentais prestacionais restou embargada indevidamente pela acomodação inerente a uma ideologia positivista.<sup>51</sup>

Por tais motivos os juízes e Tribunais, inclusive o Superior Tribunal de Justiça,<sup>52</sup> continuavam decidindo no sentido de que o estado de miserabilidade poderia ser comprovado por outros meios de prova, ou pro-

<sup>50</sup> MORO, Sérgio. Questões controvertidas sobre o benefício de assistência social, pp. 149 e 150.

<sup>51</sup> Sobre a necessidade de serem intensificadas as reflexões sobre as posições jurídico-fundamentais que podem resultar das normas que consagram direitos sociais prestacionais já tive oportunidade de discorrer no capítulo 3 de meu livro: O direito fundamental à previdência social.

<sup>52</sup> “PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA. BENEFÍCIO-ASSISTENCIAL. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DESTA CORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INTERDIÇÃO ANTERIOR À AÇÃO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. BENEFÍCIO DEVIDO A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. 1. Não resta evidenciada a alegada ofensa ao art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, ante a inexistência de contradição ou omissão no acórdão recorrido. 2. A comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário-mínimo não é a única forma de aferir a precária situação econômico-financeira da Autora e de sua família, podendo o julgador se utilizar de outros critérios para firmar o seu convencimento, de acordo com o caso concreto. (...)” (STJ, REsp nº 536451, Rel. Laurita Vaz, 5ª T., DJ 23.08.04, p. 267)

cedendo-se uma interpretação sistemática das leis que versavam sobre outros benefícios assistenciais. Neste particular, podemos citar a valiosa contribuição doutrinária de Sérgio Moro que bem evidenciou o fato de a Lei nº 9.533, de 10.12.97, embora fosse anterior ao julgamento do mérito da referida Ação direta de Inconstitucionalidade – tendo estabelecido um critério econômico mais adequado para o acesso aos programas assistenciais, o de  $\frac{1}{2}$  salário mínimo per capita – não foi considerada pelo STF.<sup>53</sup>

Inconformado com as decisões concessórias, o INSS recorria ao Pretório Excelso pela via de reclamações a fim de que prevalecesse o entendimento sufragado na ADIn nº 1.232-1/DF, porquanto muitos julgamentos estariam afastando o requisito legal objetivo em uma atitude que desrespeitaria a autoridade da decisão do Supremo Tribunal Federal.

Como pode ser conferido no julgamento da Rcl - AgR 2.303/RS, relatada pela Ministra Ellen Gracie, inicialmente a Corte Constitucional posicionava-se no sentido de que o critério de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo seria objetivo, não sendo permitido valorar outros elementos indicativos da miserabilidade do indivíduo e de seu grupo familiar, cabendo ao legislador, e não ao juiz na solução do caso concreto, a criação de outros requisitos para a aferição do estado de pobreza daquele que pleiteia o benefício assistencial.

Este entendimento restritivo começou a contrastar com outras decisões, como a proferida na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 45, na qual o STF reconhece que, mesmo não estando entre as atribuições ordinárias do Poder Judiciário a de formular e implementar políticas públicas, excepcionalmente, elas poderão ser desempenhadas quando os órgãos estatais competentes vierem a comprometer a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de normas programáticas.<sup>54</sup>

<sup>53</sup> MORO, Sérgio. Questões controvertidas sobre o benefício de assistência social, pp. 149 e 150.

<sup>54</sup> STF, Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 45/DF, Rel Min. Celso de Mello, j. 04.05.2004.

Ao contrário do que poderia se imaginar, a resistência que os demais órgãos do Poder judiciário continuavam apresentando não esmoreceu. Além de a decisão afetar fortemente o sentido médio de justiça da sociedade, e, portanto, dos juízes de todo o Brasil, outro fator foi decisivo para permitir a rediscussão da questão no seio do Tribunal Constitucional: a significativa alteração na composição da Corte Constitucional. As diferentes posições podem ser assim sintetizadas.

Os Ministros Celso de Mello, Carlos Britto e Ricardo Lewandowski, entendendo que a via não é adequada para reexaminar o conjunto fático-probatório em que se basearam as decisões atacadas, passaram a negar seguimento às reclamações.<sup>55</sup>

Na opinião do Ministro Sepúlveda Pertence, nos casos em que a decisão concessória é fundamentada com base em legislação superveniente à Lei 8.742/93, não declarando a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS, mas dado interpretação a tal dispositivo em conjunto com a legislação posterior não examinada na ADIn nº 1.232, a reclamação deve ser improvida.<sup>56</sup>

Já o Ministro Marco Aurélio, ao apreciar a Reclamação 4.164 – depois de lembrar que não esteve presente no julgamento da ADIn nº 1.232, fez questão de registrar, se estivesse presente na ocasião, acompanharia a minoria – indeferiu a liminar postulada, tendo em vista que o fundamento da decisão examinada era baseado na interpretação de preceitos que não se fizeram em jogo quando do julgamento da referida ação direta de inconstitucionalidade.<sup>57</sup>

Na visão da Ministra Carmen Lúcia, A constitucionalidade da norma legal, não significa a inconstitucionalidade dos comportamentos judiciais que, para atender, nos casos concretos, à Constituição, garantidora do princípio da dignidade humana e do direito à saúde, e à obrigação

<sup>55</sup> STF, Rcl nº 4.422/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 30.6.2006; Rcl nº 4.133/RS, Rel. Min. Carlos Britto, DJ 30.6.2006; Rcl nº 4.366/PE, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 1.6.2006.

<sup>56</sup> STF, Rcl nº 4.280/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.6.2006.

<sup>57</sup> STF, Rcl nº 4.164/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 29.05.2006.

estatal de prestar a assistência social ‘a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social’, tenham de definir aquele pagamento diante da constatação da necessidade da pessoa portadora de deficiência ou do idoso que não possa prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Ao contrário do afirmado pelo reclamante, tais decisões estariam dando cumprimento à Constituição da República.<sup>58</sup>

Por derradeiro, cabe registrar o posicionamento do Ministro Gilmar Mendes. Na Reclamação 4374, após historiar a mudança progressiva que a interpretação da Lei 8.742/93 vem sofrendo no âmbito do Tribunal Constitucional, o relator reconhece a insuficiência do critério previsto no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. Embora considere que a referida norma é constitucional, afirma que toda a reinterpretação do art. 203 da Constituição, que vem sendo realizada tanto pelo legislador como pelo STF poderia ser reveladora de um processo de inconstitucionalização do § 3o do art. 20 da Lei nº 8.742/93, que deverá ser enfrentado novamente pelo Plenário do Tribunal.<sup>59</sup>

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As normas de direitos fundamentais, dotadas de um conteúdo acentuadamente aberto e indeterminado, reclamam para a sua aplicação a consideração de fatores econômicos, sociais, históricos, políticos e ideológicos, os quais constantemente são afetados pelas complexas transformações que a sociedade vai experimentando. Não é possível uma adequada aplicação das regras sem que seja avaliado se os princípios que inspiraram a edição de tais regras estão sendo devidamente homenageados, pois, na aplicação das normas, o intérprete tem um compromisso permanente de buscar a máxima efetividade do ordenamento jurídico.

A assistência social, direito fundamental formal e material, em um país marcado pelo alto índice de desigualdade social e pela informalida-

<sup>58</sup> STF, Rcl nº 3.805/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2006.

<sup>59</sup> STF, Rcl nº 4.374/PE, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 06.02.2007.

de que acaba por privar os trabalhadores dos direitos decorrentes da inserção no mercado de trabalho, necessita ter o seu campo de atuação ampliado, dentro de uma política social mais abrangente que efetivamente possa permitir a gradativa inclusão das camadas mais humildes da população na cidadania plena.

Os Estados Democráticos de Direito, no mundo inteiro atravessam um momento no qual fica evidente a necessidade de repensar o papel do Poder Judiciário na efetivação de direitos fundamentais sociais. As normas também envelhecem, pois o direito não é uma realidade estática e imutável. Não raras vezes, o legislador não consegue acompanhar a evolução social dos fatos de forma que as normas acabam sendo alteradas pela via da interpretação e isto também ocorre com as normas que versam sobre direitos fundamentais sociais. Trata-se de terreno movediço a ser cuidadosamente palmilhado. Assim, cada vez mais, discutem-se os limites dentro dos quais esta atuação pode ser efetivada.

O benefício de prestação continuada tem-se revelado um importante instrumento para minorar a miséria e o desamparo cujos efeitos têm vitimado milhares de brasileiros em todos os recantos de nosso País. O requisito econômico objetivo previsto na Lei nº 8.742/93, conquanto não seja em si mesmo desarrazoado, acabou se constituindo em um instrumento de desassistência social em face de ter sido examinado de uma maneira precipitada, sem base em dados econômicos e sociais.

Afortunadamente, a Corte Constitucional teve a capacidade de reconhecer um erro, permitindo que as instâncias inferiores continuem a construir a solução mais justa, quando o critério legal previsto no artigo 20 da LOAS não se revela adequado para solucionar a situação de necessidade social veiculada na demanda judicial. Por conseguinte, até que o legislador discipline outras hipóteses de necessidades sociais passíveis de receberem o benefício de prestação continuada, o direito constitucionalmente previsto no inciso V do artigo 203 da Lei Fundamental continua sendo assegurado graças a uma intervenção positiva do Poder Judiciário em uma política social.



## 6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Trad. Ernesto Garzón Valdez. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

ALVIM, Ruy Carlos Machado. *Uma História crítica da legislação previdenciária brasileira*. Rio de Janeiro: Revista de Direito do Trabalho, nº 18, pp. 11 a 44.

BARROS JR., Cássio de Mesquita. *Previdência social urbana e rural*. São Paulo: Saraiva, 1981.

BENDA, Ernest et alli. *Manual de derecho constitucional*. Trad. Antonio López Pina. 2ª ed. Madrid: Marcial Pons, 2001.

BUEN LOZANO, Nestor & MORGADO VALENZUELA, Emilio (Coord.). *Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social*. Disponível em: <<http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2002.

CEPAL. *Enfrentando o futuro da proteção social: Acesso, financiamento e solidariedade*. Disponível em: <<http://www.cepal.org.ar/publicaciones/xml/4/24084/lcg2295p.pdf>> Acesso em: 19. Mar. 2008

CORREIA, José Alfredo Henriques. *A sustentabilidade financeira da segurança social em Portugal*. Disponível em: <<http://pascal.iseg.utl.pt/~memf/ft-jcorreia-2004.pdf>>. Acesso em: 17 jan. 2008.

ETALA, Carlos Alberto. *Derecho de la seguridad Social*. Buenos Aires: Editorial Astrea, 2000.

FABRE, Cécile. *Constitutionalising Social Rights*. The Journal of political Philosophy: vol. 6, Number 3, 1998, pp. 263-284.

LEITE, Celso Barroso & VELLOSO, Luiz Paranhos. *Previdência social*. Rio de Janeiro: Zahar, 1962.

MORO, Sérgio Fernando. *Questões Controvertidas sobre o Benefício da Assistência Social*. In: *Temas Atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social*. ROCHA, Daniel Machado da. (Org.). Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 143-160.

MUÑOZ, Cristian Pérez. *Ingreso básico universal y diálogo social: una propuesta*. Disponível em: <<http://www.cinterfor.org.uy/public/spanish/region/ampro/cinterfor/publ/boletin/156/pdf/munoz.pdf>> Acesso em: 19. Mar. 2008.

NEVES. Ilídio das. *Direito da Segurança Social: Princípios fundamentais numa análise prospectiva*. Coimbra: Coimbra, 1996.

PEREIRA, Larissa Dahmer. A proteção social como “necessidade mínima”, o avanço dos preceitos (neo)liberais e a desconstrução da Seguridade Social brasileira na década de 1990. Disponível em: <<http://www.assistentesocial.com.br/cadespecial34.pdf>>. Acesso em: 19 Mar. 2008.

PEREIRA, Potyara Amazoneida Pereira. *Necessidades humanas: subsídios à crítica dos mínimos sociais*. São Paulo: Cortez, 2006.

PODETTI, Humberto A. *Los riesgos sociales*, In: BUEN LOZANO, Nestor e MORGADO VALENZUELA, Emilio (Coordenadores). *Instituciones de derecho Del trabajo y de la seguridad social*. Disponível em: <<http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2002.

REIS, Nelson. *A especificidade da Assistência social: algumas notas reflexivas*. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/revistas-pico/ojs/index.php/fass/article/viewFile/1013/793>>. Acesso em 17 mar. 2008.

ROCHA, Daniel Machado da. *O direito fundamental à previdência social: na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Curso de Previdência Social*. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 5ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SCHWARZER, Helmuth. *Paradigmas de previdência Social rural: um panorama da experiência internacional*. Brasília: IPEA, 2000. Disponível em: <<http://www.ipea.gov.br/pub/ppp/ppp23/Parte3.pdf>>. Acesso em: 11 jun. 2001.

STRECK, Lenio Luiz & MORAIS, José Luis Bolzan de. *Ciência política e teoria geral do Estado*. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

SUPLICY, Eduardo Matarazzo. *Renda de cidadania: a saída é pela porta*. São Paulo: Cortez, 2002.

TEIXEIRA, Sônia Maria Fleury. *Assistência na previdência social – uma política marginal*. In: SPOSATI, Aldaíza de Oliveira; FALCÃO, Maria do Carmo; e TEIXEIRA, Sônia Maria Fleury. *Os direitos (dos desassistidos) sociais*. 3ª ed. São Paulo: Cortez, 1995.

TORRES, Guillermo Cabanellas de & ZAMORA Y CASTILLO, Luis Alcalá. *Tratado de política laboral y social*. 3ª ed. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1982.

TORRES, Ricardo Lobo. *A metamorfose dos direitos sociais em mínimo existencial*. In: *Legitimação dos direitos humanos*. TORRES, Ricardo Lobo (Org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

ZACHER, Hans F. *Seguridade Social e Direitos Humanos*, In: *Arquivos de Direitos Humanos*, vol. IV, Rio de Janeiro: Renovar, 2003, Ricardo Lobo Torres e Celso Albuquerque Mello (Organizadores).